وهذا يستتبعه ان الدول انما تلتزم برضاها .. صحيح ان القانون الدولي كأي قانون اخر هو .. وليد الحاجة الاجتماعية .. لكن هذه الحاجة هي الدافع لإيجاد مبادئ سلوك معينة .. لكنها تحتاج الى رضا الدول .. حتى تتحول هذه المبادئ الى قواعد قانونية ملزمة ٠

- وعليه فان اساس القانون الدولي في المرحلة الحاضرة هو .. **رضا الدول الصريح والضمني بالخضوع لأحكامه ..**
- ولنا في القضاء الدولي دليل على ذلك في .. الحكم الذي اصدرته محكمة العدل الدولية الدائمة في ١٧ ايلول عام ١٩٢٧ في قضية اللوتس:-

(ان القانون الدولي ينظم العلاقات بين الدول المستقلة .. وان قواعد القانون التي تربط الدول اساسها ارادة هذه الدول .. تلك الارادة الحرة المثبتة في الاتفاقيات الدولية .. او في العرف المجمع عليه الذي يقرر مبادئ قانونية ..)

المحاضرة رقم(٦)

العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي

يسود الفقه الدولي .. بشان تحديد العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي نظريتين:-

- تقوم إحداهما على **فكرة ازدواج القانونين** .. التي تنكر أي صلة بينهما
- وتقوم الثانية على **فكرة وحدة القانون** .. التي تعترف بوجود صلة وثيقة بين القانونين .. ٠ وتوجب تغليب احداهما على الآخر عند التعارض ٠

نظرية ازدواج القانونين

يذهب أنصار هذه النظرية وهم .. أنصار المدرسة الوضعية الإرادية .. لا سيما الفقيهان الالمانيان **تربيل وشتروب .. ٠ والفقيه الايطالي انزيلوتي** .. إلى اعتبار القانون الدولي والقانون الداخلي .. **نظامين قانونين .. متساويين .. مستقلين .. ومنفصلين كل منهما عن الأخر** .. ولا تداخل بينهما **للأسباب التالية**:

اولا ٠ اختلاف مصادر القانون الداخلي عن مصادر القانون الدولي

- فالقانون الداخلي يصدر عن الإرادة المنفردة للدولة .. بينما القانون الدولي يصدر عن الإرادة المشتركة لعدة دول .. ولما كان لكل من القانونين مصادره الخاصة به .. **وان هذه المصادر تختلف في طبيعتها** .. لذلك انعدمت أية صلة بين القانونين .. **وأصبح كل منهما مستقلا عن الآخر ٠**

ثانيا ٠ اختلاف أشخاص القانون الداخلي عن الدولي

- فبينما تخاطب قواعد القانون الداخلي الافراد في علاقاتهم المتبادلة .. او في علاقاتهم مع الدولة .. فان قواعد القانون الدولي تخاطب الدول فقط .. واختلاف طبيعة أشخاص كل من القانونين .. يعدم الصلة بينهما .. ٠ **ويجعل كل قانون مستقلا عن الاخر**

ثالثا ٠ اختلاف موضوع القانونين

- فالقانون الداخلي ينظم العلاقة بين الأفراد داخل الدولة .. بينما القانون الدولي ينظم العلاقة بين الدول المستقلة .. في وقت السلم والحرب ٠

رابعا ٠ اختلاف طبيعة البناء القانوني في كل منهما

- فالبناء القانوني الداخلي يشمل عدة هيئات تفرض احترام القانون .. كالمحاكم والسلطات التنفيذية .. أما القانون الدولي فلا نشاهد له مثل هذه الهيئات .. **وان وجد بعضها لا يعدو أن يكون بدائيا ٠**

نتائج النظرية:-

اولا ٠ يستقل كل من القانونين بقواعده من حيث .. <u>الموضوع</u> .. <u>ومن حيث الشكل</u>

- **فمن حيث الموضوع** ..٠ الدولة تنشا القانون الدولي باتفاقها مع غيرها من الدول ..٠ وتنشئ القانون الداخلي بإرادتها المنفردة ..٠ وعلى كل دولة عندما تنشا القانون الداخلي .. احترام ما التزمت به دوليا ..٠ فان لم تفعل تتحمل تبعة المسؤولية الدولية لمخالفتها ما التزمت به دوليا ٠
- **أما من حيث الشكل ..**
  - فالقواعد الدولية لا تكتسب وصف الإلزام في دائرة القانون الداخلي .. **إلا إذا تحولت إلى قواعد قانونية داخلية** .. وفقا للإجراءات المتبعة في إصدار القوانين الداخلية ..٠
  - ولا يمكن أن تكتسب القوانين الداخلية .. قوة الإلزام الدولي .. **إلا إذا تحولت إلى قواعد دولية** .. وفقا للإجراءات المتبعة في إصدار القواعد القانونية الدولية ٠

ثانيا ٠ عدم اختصاص المحاكم الوطنية بتطبيق القانون الدولي

- حيث إنها تقوم بتطبيق وتفسير القانون الداخلي فقط .. وهي لا تملك تطبيق القانون الدولي وتفسيره .. إلا إذا تحولت إلى قوانين داخلية ٠

ثالثا ٠ لا يمكن قيام تنازع بين القانونين لاختلاف نطاق تطبيق كل منهما ٠

- وذلك لان التنازع بين القوانين لا يمكن حصوله إلا بين قانونين يشتركان في نطاق تطبيق واحد .. فإذا اختلف نطاق التطبيق لكل منهما .. امتنع وجود التنازع .. وحيث نطاق تطبيق كل من القانونين مختلف عن الاخر .. فلا يتصور طبقا لنظرية ازدواج القانونين وجود تنازع بين الاثنين ٠

غير إن هذا لا يعني فقدان كل علاقة بينهما .. بل إن العلاقة تنشأ .. بالإحالة .. والاستقبال

- فقد يحيل احد القانونين على الآخر .. لحل مسألة معينة .. وفقا لقواعد القانون المحال عليه .. على اعتبار إن تلك المسالة تدخل في دائرة سلطان هذا القانون وحده .. ويجب أن تعالج وفقا لأحكامه
  - **مثال ذلك .. إحالة القانون الدولي العام على القانون الداخلي** .. كأن ينظم القانون الدولي العام الملاحة الأجنبية في مياه الدول الإقليمية .. **دون أن يحدد ما يعد أجنبيا من المراكب .. وما يعد وطنيا ..** فهو بذلك يحيل على قانون الدولة .. تعيين ما يعد من المراكب التابعة لها وما يعد أجنبيا ..
  - **وقد يحيل القانون الداخلي على القانون الدولي** .. كأن يعفي القانون الداخلي الممثلين الدبلوماسيين من الضرائب .. أو من الخضوع للقوانين الداخلية .. ويحيل على القانون الدولي بيان من يصدق عليه وصف الممثل الدبلوماسي ٠
- **وقد يستقبل القانون الداخلي قواعد القانون الدولي ويدمجها بنص صريح** .. فتكون عندئذ جزءا منه كما في نص المادة الرابعة من دستور فايمر الألماني لسنة ١٩١٩ الذي يقرر**(أن قواعد القانون الدولي المعترف بها بصفة عامة .. تعتبر جزءا متمما لقوانين الدولة الألمانية)**

تقدير نظرية ازدواج القانونين

انتقدت نظرية ازدواج القانونين وخاصة من قبل أنصار نظرية وحدة القانون .. واهم الانتقادات التي واجهتها هي الآتية:

اولا ٠ إن الحجة المستمدة من الاختلاف في المصادر بين القانونين ..

- تخلط على حد قول **جورج سل** بين أصل القاعدة القانونية ..٠ وبين عوامل التعبير عنها ..٠
- أضف إلى ذلك إن القانون سواء كان دولي أو داخلي .. ليس من خلق الدولة .. وإنما هو نتاج الحياة الاجتماعية ..٠ وكل ما يوجد من فرق بين القانون الدولي العام والقانون الداخلي .. هو في طريقة

التعبير عن القانون ..٠ كالمعاهدات في القانون الدولي ..٠ والتشريع في القانون الداخلي .. والاختلاف في طريقة التعبير لا يؤدي إلى فصل القانونين ٠

ثانيا ٠ إن الحجة المستمدة من الاختلاف بين القانونين من حيث الأشخاص .. يرد عليه أكثر من مأخذ:-

■ **فمن ناحية ..٠**

- نجد في نطاق كل قانون قواعد قانونية .. تخاطب أشخاص مختلفين ..
- وخير مثال على ذلك .. انقسام القانون الداخلي إلى عام وخاص ..٠ حيث تخاطب اشخاص القانون العام كما تخاطب الافراد
- **ومن ناحية اخرى ..** قد يتطابق من الناحية الفنية أشخاص القانون في القانونين الداخلي والدولي .. فالدولة هي الشخص القانوني المباشر في النظام القانوني الدولي وفقا لمذهب ازدواج القانونين ليس لها وجود .. بدون الأفراد الحاكمين والمحكومين الذين يتألف منهم عنصر السكان .. ومن ثم الحاكمين المخاطبين الحقيقيين بقواعد القانون في النظامين الداخلي والدولي ٠

ثالثا ٠ اما الحجة المستمدة من اختلاف طبيعة تركيب كل من النظامين القانونين الداخلي والدولي .. فيلاحظ ..

- لا يوجد بينهما اختلاف جذري يتعلق بطبيعة كل منهما .. وإنما اختلاف شكلي بدرجة تنظيم كل منهما .. ويعود سبب هذا الاختلاف .. إلى التفاوت بين الجماعة الدولية .. والجماعة الوطنية .. من حيث مدى الاندماج في الوسط الاجتماعي
- وان هذه الحجة فقدت في الوقت الحاضر الشئ الكثير من قيمتها .. خاصة بعد إنشاء محكمة العدل الدولية .. ومجلس الأمن .. فلم تعد الجماعة الدولية الآن مجردة على الإطلاق من هيئات قضائية وتنفيذية دائمة

نظرية وحدة القانون

- على نقيض النظرية السابقة فان هذه النظرية تجعل من القانون الدولي والداخلي كتلة قانونية واحدة .. أي نظام قانوني واحد لا ينفصل عن بعضه ٠
- تقوم هذه النظرية على فكرة التدرج القانوني .. الذي يقضي بضرورة خضوع القاعدة القانونية الأدنى مرتبة في السلم القانوني إلى القاعدة التي تعلوها وتستمد قوتها منها .. إلى أن ينتهي التدرج عند القاعدة الأساسية العامة التي تعد أساس القانون كله ..٠ ودليل الوحدة القائمة بين فروعه ٠
- على أن أنصار هذه النظرية قد اختلفوا في تحديد القانون الذي تكمن فيه القاعدة الأساسية العامة والتي تسود جميع القواعد الأخرى وتكسبها قوتها الإلزامية

❖ **فذهب البعض إلى** .. أن هذه القاعدة مثبته في القانون الداخلي وفي دستور الدولة بالذات ..٠ وذلك لان الدولة هي التي تحدد التزاماتها بإرادتها .. حيث لا توجد سلطة عليا فوق الدول تحدد هذه الالتزامات .. وان دستور الدولة هو الذي يحدد السلطات المختصة في إبرام المعاهدات باسم الدولة .. وعلى ذلك فان القانون الدولي العام يتفرع من القانون الداخلي

وقد أطلق على هذا الرأي اسم نظرية وحدة القانون مع علوية القانون الداخلي ٠

- **ويؤخذ على هذا الرأي** .. انه إذا استطاع أن يفسر الأساس الملزم للمعاهدات باعتبارها تستند في قوتها الملزمة إلى الدستور .. فانه عاجز عن تفسير التزام الدول بغير ذلك من القواعد القانونية الدولية وخاصة العرفية منها ..
- ومن ناحية أخرى فلو صح أن الالتزامات الدولية تستند إلى الدستور لبقي نفاذها خاضعا لنفاذ الدستور .. بحيث يؤدي كل تعديل للدستور إلى تعديل أو إلغاء لهذه الالتزامات ..٠ وهذا بخلاف ما عليه واقع العمل الدولي ٠

❖ **لهذه الأسباب ذهب فريق آخر إلى القول** .. بان هذه القاعدة الأساسية مثبته في القانون الدولي العام ..٠ وهذا يعني أن القانون الدولي العام يسمو على كافة نظم القانون .. وذلك لان سمو القوانين بعضها على البعض يكون بحسب نطاق تطبيقها .. فنظام الأسرة .. يجب أن يخضع لنظام القرية .. وهذا يخضع إلى نظام المدينة .. وهذا يخضع إلى نظام المحافظة .. وهذه تخضع لقوانين الدولة باعتبارها الهيئة التي تمثل وحدة مصالح هذه الهيئات كافة .. **وحيث أن القانون الدولي العام هو المنظم الوحيد للجماعة الدولية فانه أسمى القوانين مرتبة وسلطان ٠**

- **وبناء على ذلك فان أنصار هذا الرأي يرون ان القانون الدولي العام نفوذ مباشر في القوانين الداخلية دون حاجة للنص فيها** .. وذهب بعضهم إلى ابعد من ذلك حيث قال ..٠ **بإمكان نسخ القانون الدولي العام لما يتعارض معه من أحكام في القوانين الداخلية بحكم سيادته على هذه القوانين**

وقد أطلق على هذا الرأي اسم نظرية وحدة القانون مع علوية القانون الدولي ٠

ويؤخذ على هذا الرأي ..

- قوله أن القانون الدولي العام ملزم للسلطات والأفراد الذين يخضعون لهذه القوانين .. دون حاجة للنص فيها على ذلك ..
- وقوله أن القانون الدولي ينسخ ما يعارضه من قوانين داخلية ٠

لا شك أن التسليم على هذا الوجه ينطوي على مجافاة كبيرة للواقع الدولي والدستوري .. لان الدول إذا كانت قد سلمت بسيادة القانون الدولي العام على قوانينها وأقاليمها .. فإنها لم تقبل بتطبيقه المباشر على سلطاتها ورعاياها .. ما لم يتم إقراره في دساتيرها وقوانينها بمقتضى ما يعرف **بنظام الدمج**

ومن ناحية أخرى فان هذا الرأي لا ينسجم مع المنطق التاريخي .. لأنه ينتهي إلى القول .. بان القانون الداخلي يتفرع عن القانون الدولي .. وهذا غير صحيح .. لان القانون الداخلي اسبق في الوجود من القانون الدولي .. حيث أن الدولة وجدت قبل وجود القانون الدولي .. بل أن وجود الدول .. هو الذي أدى إلى نشوء الجماعة الدولية .. وهو أمر أدى إلى ضرورة تنظيم العلاقات بين الدول

المفاضلة بين النظريتين علو القانون الدولي على القانون الداخلي

إن ما سارت عليه الدول .. **لا يؤيد بصورة قاطعة وجهة نظر أي من النظريتين** ..٠ إلا إن الاعتبارات العملية هي التي فرضت ضرورة علو القانون الدولي على القانون الداخلي ..٠ ويؤكد هذا القول ما سارت عليه الدول سواء على الصعيد الوطني أو على الصعيد الدولي:

اولا ٠ على الصعيد الدولي

■ لقد استقر **التعامل الدبلوماسي والقضاء الدولي** .. على مبدأ علو القانون الدولي على القانون الداخلي وعلى النحو الاتي:

١ ٠ التعامل الدبلوماسي

لقد أقرت المعاهدات والمواثيق الدولية **مبدأ علو القانون الدولي على القانون الداخلي** ومثالها .. الاتفاقية العامة بين تونس وفرنسا عام ١٩٥٥ **حيث نصت المادة الثالثة منها** .. على اعتراف الحكومتين بعلوية الاتفاقات والمعاهدات على القانون الداخلي

٢ ٠ القضاء الدولي : لقد استقر القضاء الدولي منذ زمن بعيد على ما يأتي:

أ ٠ علو القانون الدولي على القانون الداخلي:

- لقد أكدت المحاكم الدولية في أحكام عديدة لها .. **على مبدأ علو القانون الدولي على القانون الداخلي** .. بمختلف مصادره من عرف ومعاهدات ومبادئ القانون العامة .. ففي قضية الالباما بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا التي فصلت بها سنة ١٨٧٢ **محكمة تحكيم دولية انعقدت في جنيف** .. احتج الأمريكيون .. بان نقص القوانين الانكليزية .. لا يعفي السلطات الانكليزية **من الالتزام بإتباع العرف الدولي الخاص بواجبات المحايدين وأخذت المحكمة بهذا الرأي وأدانت انكلترا** .. هذا وتسير محكمة العدل الدولية التي خلفت محكمة العدل الدولية الدائمة المسلك نفسه ٠

ب ٠ علو القانون الدولي على الدستور الداخلي للدولة

- لقد اقرت المحاكم الدولية كذلك .. **مبدأ علو القانون الدولي على الدستور الداخلي للدولة** .. ومن ذلك قرار التحكيم الصادر في .. **قضية السفينة مونتيجو سنة ١٨٧٥ بين كولومبيا والولايات المتحدة الأمريكية** والذي جاء فيه(**أن المعاهدة فوق الدستور** .. وعلى تشريع كولومبيا .. أن يطابق المعاهدة .. وليس المعاهدة تطابق القانون الداخلي .. وعلى الدولة أن تصدر القوانين اللازمة لتطبيق المعاهدات)

ثانيا ٠ على الصعيد الوطني

- إن عددا من الدساتير الحديثة الصادرة بعد الحرب العالمية الأولى والثانية .. يؤكد أيضا خضوع القانون الداخلي للقانون الدولي **.. ولكن بدرجات متفاوتة**

١ ٠ ان البعض من الدساتير **اكتفت بالإعلان عن مبدأ خضوع الدولة للقانون الدولي بصورة عامة** .. مثال ما جاء في **مقدمة الدستور الفرنسي الصادر سنة ١٩٤٦ من**(إن الجمهورية الفرنسية حرصا منها على تقاليدها تسلك بموجب القانون الدولي العام)

٢ ٠ بعض الدساتير ينص على **تبني مبادئ معينة من مبادئ القانون الدولي فقط** (كعدم جواز تسليم اللاجئين السياسيين) كما **في الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ المادة(٢١)**

٣ ٠ اما دساتير دول أخرى فإنها خطت خطوة أكثر تقدما حيث نصت **على دمج قواعد القانون الدولي فيها بنص صريح فتكون عندئذ جزءا منها ٠**

- منها ما نص على دمج **القانون الدولي العرفي بالقانون الداخلي** من ذلك ما جاء في **دستور فايمر الالماني لسنة ١٩١٩ من**(إن قواعد القانون الدولي المعترف بها بصفة عامة تعتبر جزءا متمما لقوانين الدولة الالمانية)
- ومنها ما نص على دمج **المعاهدات بالقانون الداخلي** من ذلك ما جاء في **المادة السادسة من الدستور الأمريكي من**(إن الدستور وجميع المعاهدات التي ابرمتها او التي تبرمها الولايات المتحدة تعد القانون الأعلى للدولة)

٤ ٠ ذهبت بعض الدساتير ابعد من ذلك فهي **لا تكتفي بالنص على دمج القانون الدولي بالقانون الداخلي .. بل تقر في الوقت نفسه علو القانون الدولي على القانون الداخلي .. مثاله المادة ٥٥ من الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨** (أن المعاهدات والاتفاقات المصدق أو الموافق عليها بوجه صحيح تتغلب منذ نشرها على القوانين الفرنسية)